

RJT

REVISTA JURÍDICA DEL TRABAJO

DIRECTOR

JORGE ROSENBAUM

COORDINADOR

FEDERICO ROSENBAUM

Número especial

Junio
2020

LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO DENTRO DEL CONTEXTO DE LA PANDEMIA EN BRASIL

EMPLOYMENT STABILITY WITHIN THE CONTEXT OF THE PANDEMIC IN BRAZIL

Graciane Rafisa SALIBA

Professora da Universidade de Itaúna, MG, Brasil. Doutora em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2017). Mestre em Direito Internacional pela PUC-Minas

graciane@gracianesaliba.com.br

Fábio Túlio BARROSO

Professor da Universidade Católica de Pernambuco– UNICAP, Brasil. Pós-Doutor em Direito pela Universidad de Granada, España. Doutor em Direito pela Universidad de Deusto, Bilbao, España

fabiotulioadv@gmail.com

Fecha de envío: 26/05/2020

Fecha de aceptación: 01/06/2020

LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO DENTRO DEL CONTEXTO DE LA PANDEMIA EN BRASIL

Graciane Rafisa SALIBA

Professora da Universidade de Itaúna, MG (Brasil)

Fábio Túlio BARROSO

Professor da Universidade Católica de Pernambuco– UNICAP (Brasil)

Resumen: La crisis de salud global provocada por la contaminación por COVID-19 condujo a la aparición de varias medidas legislativas en Brasil, especialmente las medidas provisionales 927, 936 y 944 traen cambios laborales para contener el desempleo y equilibrar las condiciones de salud con los problemas económicos establecidos en Brasil. En este contexto, la estabilidad, o la denominada seguridad laboral temporal, se trataba como una posibilidad, si las empresas usaban las medidas provisionales 936 y 944, que tratan, respectivamente, con una reducción de la jornada laboral y reducción de los salarios y la suspensión de los contratos de trabajo, y préstamo subsidiado por el gobierno para pagar la nómina. También se discute, en Brasil, si los despidos que ocurrieron son fuerza mayor o *factum principis*, lo que resultaría en el pago de una indemnización por parte del gobierno. De todos modos, a pesar de la cantidad de reglas para buscar el equilibrio en el mundo del trabajo, las tasas en Brasil aún demostraron ser altas para los despidos de empleados debido a la pandemia.

Palabras clave: Relaciones de trabajo - Pandemia - Garantía de trabajo temporal

Sumario: 1. Consideraciones iniciales. 2. Protección del empleo en el período pandémico: garantías provisionales. 3. Fuerza mayor o *factum principis*. 4. Extinción: posibilidades y desempleo. 5. Consideraciones finales.

Abstract: The global health crisis caused by the contamination by COVID-19 led to the emergence of several legislative measures in Brazil, especially Provisional Measures 927, 936 and 944 bring labor changes to contain unemployment and balance health conditions with the economic issues established in Brazil. In this context, stability, or so-called temporary job security, was treated as a possibility, if companies used provisional measures 936 and 944, which deal, respectively, with a reduction in working hours and wages and suspension of employment contracts, and government subsidized loan to pay the payroll. It is also discussed, in Brazil, whether the dismissals that occurred are *force majeure* or *factum principis*, which would result in the payment of compensation by the government. Anyway, despite the number of rules for seeking balance in the world of job, the rates in Brazil still proved to be high for dismissals of employees due to the pandemic.

Key words: Working relationships - Pandemic - Temporary job guarantee

Summary: 1. Initial considerations. 2. Protection of employment in the pandemic period: provisional guarantees. 3. Force majeure or *factum principis*. 4. Extinction: possibilities and unemployment. 5. Final considerations.

1. Consideraciones iniciales

La crisis de salud mundial, causada por la gran y rápida contaminación por COVID-19, exigió cambios legislativos en los países, y en Brasil el Poder Ejecutivo elaboró más de treinta medidas provisionales. Después de un período máximo de 120 días, estas medidas deben ser aprobadas o rechazadas por el Poder Legislativo, y pueden o no convertirse en leyes en sentido estricto.

Tratando de contener la transmisión y equilibrar los problemas de salud con las relaciones laborales, a fin de reducir los problemas generados en la economía del país, las Medidas Provisionales 927, 936 y 944 fueron las que abordaron principalmente el contenido laboral. Mientras que la Medida Provisional 927 trajo alternativas a los contratos de trabajo vigentes, sin cambios, pero con el uso del teletrabajo, la anticipación de días festivos y feriados, y el banco de horas, la Medida Provisional 936 permitió la reducción de las horas de trabajo y, en consecuencia, de los salarios, y también permitió la suspensión temporal del contrato de trabajo, siempre que, en ambos, los empleados tengan una estabilidad temporal al regresar a las condiciones normales de trabajo. La Medida Provisional también obligó a proporcionar garantías de empleo temporal por un período fijo de tiempo, cuando las empresas utilizan el financiamiento subsidiado por el gobierno para pagar los salarios de los trabajadores.

Y en este contexto, a pesar de todas las alternativas, continúan ocurriendo innumerables despidos, aumentando el desempleo y discutiéndose, en medio de todo esto, el valor de la indemnización por despido, en un debate sobre si se aplica fuerza mayor o si sería *factum principis*, es decir, responsabilidad del Estado, que sería responsable del pago de una indemnización por los despidos que se produjeron como resultado de las medidas de comisión u omisión adoptadas por la entidad estatal.

2. Protección del empleo en el período pandémico: garantías provisionales

Las medidas laborales desarrolladas en Brasil como resultado de la pandemia de COVID-19 trajeron la posibilidad de usar el teletrabajo, anticipar días festivos y feriados religiosos, usar el banco de horas para los contratos actuales, para que las empresas puedan continuar con sus actividades. Estos asuntos fueron abordados por la Medida Provisional 927, del 22 de marzo de 2020. Sin embargo, resultaron ser insuficientes para el equilibrio de las relaciones laborales con los problemas sanitarios y económicos, luego vino la Medida Provisional 936, del 1 de abril de 2020. alternativas más incisivas, como la posibilidad de reducir las horas de trabajo y los salarios, o incluso suspender temporalmente el contrato de trabajo.

Con este fin, se instituyó el Programa de emergencia para el mantenimiento del empleo y los ingresos con el objetivo de preservar el empleo y mantener la continuidad en el trabajo y las actividades comerciales. La reducción en las horas de trabajo y, en consecuencia, en los salarios se produjo con el pronóstico de un plazo máximo de 90 días para su uso, mientras que la suspensión temporal del contrato de trabajo no puede exceder los 60 días. Durante estos períodos, el Estado paga a los trabajadores una cantidad para compensar la pérdida de salarios, pero con valores preestablecidos, utilizando los límites del seguro de desempleo. Por lo tanto, se instituyó un Beneficio de Emergencia de Empleo y Preservación de Ingresos. Cabe señalar que tales medidas no son aplicables para los trabajadores de la Unión, los estados y municipios, para los órganos de administración pública directa e indirecta, para las empresas públicas y las empresas de capital mixto.

Un derecho sobresaliente para estos trabajadores para quienes se han aplicado las posibilidades de reducir las horas de trabajo y los salarios, o suspender temporalmente el contrato de trabajo, se ha garantizado la estabilidad, también conocida como una garantía de trabajo temporal, desde el momento en que Los trabajadores vuelven a las condiciones normales de trabajo, completando el día para el que fueron contratados inicialmente. Esta garantía se extiende por un período igual al que el trabajador tuvo su contrato de trabajo reducido o suspendido, con los límites de 90 días y 60 días, respectivamente.

Otra hipótesis planteada por las medidas laborales para la protección especial en relación con la estabilidad laboral se estableció en la Medida Provisional 944, del 3 de abril de 2020, que instituyó el Programa de Apoyo de Empleo de Emergencia, que permite operaciones de crédito para empresarios, empresas comerciales y cooperativas, excepto compañías de crédito, con ingresos brutos anuales superiores a R\$ 360,000.00 (trescientos sesenta mil reales) e iguales o inferiores a R\$ 10,000,000.00 (diez millones), calculados en función del año 2019, con el fin de pagar la nómina de sus empleados. Las líneas de crédito otorgadas por el Programa de Apoyo de Empleo de Emergencia pueden alcanzar la nómina total del contratista, por un período de dos meses, limitado a la cantidad equivalente a hasta el doble del salario mínimo por empleado. En la Medida Provisional 944, inc. III del § 4 del art. 2º prohíbe a las compañías que contratan estas líneas de crédito disponibles que rescindan el contrato de trabajo de sus empleados sin causa justificada en el período comprendido entre la fecha de contratación de la línea de crédito y el día 60 después de recibir la última cuota de la línea de crédito. Por lo tanto, se denota otra institución de garantía temporal de empleo, o intento de estabilidad, para contener los despidos debido a la pandemia.

3. Fuerza mayor o *factum principis*

La legislación laboral brasileña permite la terminación de un contrato de trabajo con montos de indemnización reducidos debido a fuerza mayor o circunstancias imprevisibles, sin diferenciar tales situaciones, y ambos tratados en el Artículo 501 de la Consolidación de Leyes Laborales.

Lo que muestra la ley brasileña es que, en caso de fuerza mayor, como resultado de pérdidas, los contratos pueden interrumpirse o incluso extinguirse, especialmente cuando la empresa se ve obligada a cerrar su actividad total o parcialmente como resultado de algo que no contribuyó para que esto ocurriera, es decir, era inevitable, impredecible e involuntario en relación con las partes, que no competían directa o indirectamente.

Vólia Bomfim (2014, p. 1008) aclara que por fuerza mayor “la ley otorga el beneficio del empleador para pagar la indemnización FGTS adicional a la mitad (20% - art. 18, párr. 2, de la Ley 8.036 / 90), o la antigua indemnización contenida en el art. 478 del CLT por la mitad”.

Cabe señalar, sin embargo, que la ley brasileña solo permite la reclamación de fuerza mayor cuando el establecimiento o las actividades de la empresa se extinguen, parcial o totalmente.

Se planteó en el contexto de la pandemia, dada la obligación en algunas regiones de cerrar el comercio y detener las actividades para contener la transmisión de COVID-19, debido a un acto de autoridad municipal, estatal o federal, si los despidos, es decir, las terminaciones de contratos de trabajo como resultado de estas reglas podrían ser indemnizadas por el Estado, ya que la continuidad de las actividades se evitó solo como resultado de estas reglas. Tal hecho, conocido como *factum principis*, está previsto en el art. 486 de la legislación laboral brasileña, que establece que la autoridad que tomó la medida será responsable de la compensación resultante de la terminación del contrato de trabajo.

4 Extinción: posibilidades y desempleo

A pesar de las discusiones sobre las indemnizaciones por la ocurrencia de *factum principis* en la terminación de los contratos de trabajo debido a la interrupción de las actividades por las normas estatales, hasta mayo de 2020 no hubo confirmación judicial de que sería responsabilidad del Estado, pero no hay nada que impida una mayor discusión sobre el casos en la justicia brasileña, mientras que con respecto a la fuerza mayor, el entendimiento mayoritario es que, para que ocurra, debe ser previamente probado en el Tribunal Laboral.

Y lo que se puede ver en este escenario es el aumento de los despidos registrados desde principios del año 2020 hasta abril, con un crecimiento del 1,2% en relación a diciembre de 2019, llegando a 12,9 millones de brasileños desempleados, según los datos. del Instituto Brasileño de Geografía y Estadística (IBGE). En la misma línea, corroborando estos datos, el Ministerio de

Economía de Brasil informó que, a partir de una evaluación realizada en la primera mitad de mayo de este año, 2020, hubo un aumento del 76,2% en las solicitudes de seguro de desempleo, un ayuda financiera del gobierno, llegando a 218 mil solicitudes más que en 2019, en el mismo período. En otras palabras, desde enero hasta la primera mitad de mayo de 2020, se presentaron 2.841.000 (dos millones, ochocientos cuarenta y un mil) solicitudes de seguro de desempleo, mientras que en el mismo período, en el año 2019, hubo 2.592.000 (dos millones quinientos noventa y dos mil) órdenes.

Por lo tanto, a pesar del aumento en los despidos y la posibilidad de correlación con la terminación de los contratos de trabajo, cuando está motivado por la pandemia de COVID-19, no se genera una obligación de indemnización diferenciada, a menos que se demuestre la extinción del establecimiento y las actividades. parcial o totalmente, cuando los trabajadores reciben la mitad de la compensación debida en caso de despido improcedente.

5. Consideraciones finales

La búsqueda de estabilidad en las relaciones en el mundo del trabajo, o garantías provisionales, por lo tanto representa hitos importantes en los cambios legislativos en el escenario brasileño, con una disposición en las Medidas Provisionales 936 y 944. La incertidumbre que se cierne sobre los trabajadores se mitiga en los días de garantía provisional cuando se utilizan las posibilidades de reducir la jornada laboral y el salario respectivo, o la suspensión temporal del contrato de trabajo, o incluso cuando el crédito subsidiado por el gobierno se utiliza para pagar dos meses del salario de los trabajadores.

Si hay despido en este período de garantía provisional, que persiste durante la aplicación de la medida y durante el mismo período después del final, existe, por lo tanto, una indemnización que el empleador debe pagar por haber practicado un despido injusto, sin embargo, además de esto, no hay otra indemnización se prevé una disposición diferenciada, por el contrario, los fondos pueden reducirse si la extinción de actividades se debe parcial o totalmente a la pandemia, considerada por fuerza mayor.

Este es el escenario que, a pesar de la cantidad de cambios legislativos, no prueba ser suficiente para evitar los despidos y la reducción de empleos en Brasil.